

**Pontificia Universidad Católica del Perú**

**Facultad de Derecho**



**Programa de Segunda Especialidad en Derecho Procesal**

**TÍTULO: La necesaria aplicación del principio de preclusión en la fijación de los puntos controvertidos en el proceso civil peruano**

**Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Procesal**

**AUTOR**

Mariella De Los Ángeles Contreras Rodríguez

**ASESOR:**

Renzo Cavani

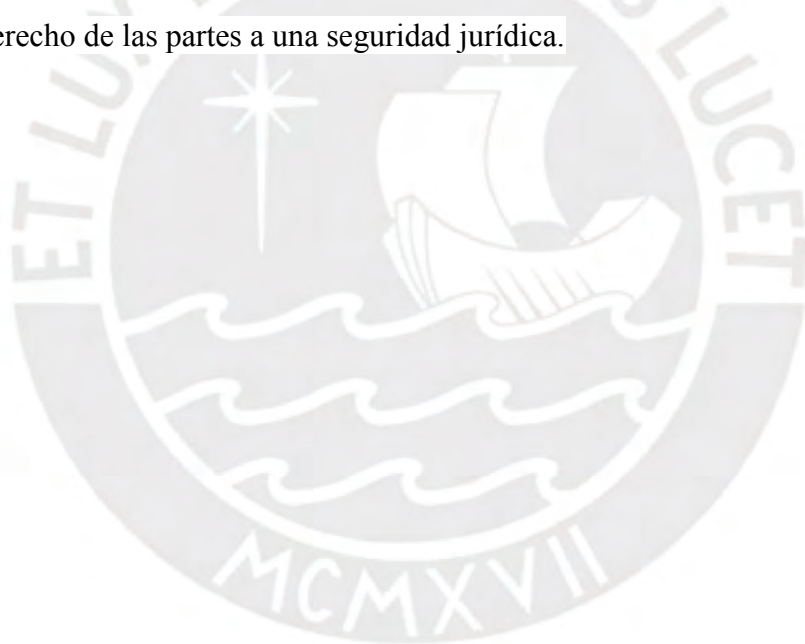
**CÓDIGO DEL ALUMNO:**

20111605

**2018**

## RESUMEN

El presente ensayo tiene como propósito cuestionar la ineficiente regulación del Código Procesal Civil respecto a la fijación de los puntos controvertidos, la cual conlleva inclusive a la vulneración de derechos fundamentales, tales como el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva. Ante ello, la práctica judicial se ha visto orillada, de manera reiterada, a incluir puntos controvertidos a puertas de emitirse la sentencia, pese a que estos ya fueron fijados por el juez y debidamente comunicados a las partes. No obstante, dicha “medida” ignora que el juez también se encuentra sujeto al principio de preclusión, el cual le impide modificar el contenido de las decisiones, tal como lo dispone el artículo 406 del Código Procesal Civil. Además del derecho de las partes a una seguridad jurídica.



## ÍNDICE

|  |         |
|--|---------|
| 1. Introducción .....  | Pág. 3  |
| 2. En la búsqueda de un culpable: La ineficiente regulación de los puntos controvertidos en el Código Procesal Civil ..... | Pág. 4  |
| 2.1. Contexto normativo de la fijación de los puntos controvertidos en la legislación procesal civil peruana .....         | Pág. 4  |
| 2.2. La mala <i>praxis</i> judicial y las posibles consecuencias de su ejercicio .....                                     | Pág. 6  |
| 3. ¿Es posible que la labor del juez precluya? .....   | Pág. 8  |
| 3.1. La preclusión y su alcance sobre los jueces: Preclusiones <i>pro iudicato</i> .....                                   | Pág. 9  |
| 3.2. La relevancia del principio de seguridad jurídica en la fijación de los puntos controvertidos .....                   | Pág. 10 |
| 3.3. Una necesaria interpretación a partir del principio de preclusión y la seguridad jurídica .....                       | Pág. 13 |
| 4. Una necesaria identificación de los puntos controvertidos: reevaluar su función.....                                    |         |
| .....  | Pág.14  |
| 4.1. Los hechos esenciales como parte fundamental en la estructura de los puntos controvertidos .....                      | Pág. 15 |
| 4.2. ¿Qué se entiende por puntos controvertidos? .....   | Pág. 16 |
| 4.3. ¿Cuál es la finalidad de los puntos controvertidos en el proceso civil peruano? .....                                 | Pág. 17 |
| 5. Conclusiones .....  | Pág. 18 |
| 6. Referencias bibliográficas .....  | Pág. 19 |

## 1. INTRODUCCIÓN

La fijación de los puntos controvertidos es un acto procesal que tiene como propósito trazar los parámetros sobre los cuales se basarán las partes y el juez, a fin de resolver las pretensiones demandadas. En tal sentido, el Código Procesal Civil prevé de manera correcta que estas sean fijadas luego que se haya saneado el proceso; es decir, luego de haber verificado que nos encontramos frente a una relación jurídica procesal válida, se puede recién determinar los hechos sobre los cuales el juez debe pronunciarse.

Actualmente, si bien la fijación de los puntos controvertidos cumple una función fundamental dentro del proceso civil peruano, esto no ha sido motivo para que dicho acto procesal se encuentre exento de errores en la práctica jurisdiccional. Todo lo contrario, la ausencia de lineamientos que coadyuven a su determinación ha llevado que los jueces desnaturalicen dicha finalidad, al punto de consistir en una mera transcripción de los pedidos demandados en los escritos de las partes.

Es penoso admitir que uno de los principales pilares sobre los que se constituye el proceso ha sido equiparado a un mero trámite formal<sup>1</sup> que debe acontecer para proseguir con el proceso. Esta situación, en gran medida, se debe a la equívoca decisión de suprimir la audiencia que permitía a las partes y al juez discutir sobre los hechos esenciales que conducirían a fundabilidad o no de la demanda.

Ante dicha situación, la judicatura ha recurrido a diferentes alternativas a fin de solucionar los problemas generados como consecuencia de fijar de manera equívoca los puntos controvertidos, entre los cuales se advierte la recurrente incorporación de puntos controvertidos no previstos inicialmente. No obstante, la judicatura pasa por alto que la

---

<sup>1</sup> Nos referimos a la deficiente labor que realiza el juez de transcribir los pedidos de la demanda, sin realizar un mayor análisis de los hechos esenciales que son sustento de la demanda o reconvención; ello, pese a que son estos los que servirán para la elaboración de los puntos controvertidos.

aplicación de esta alternativa y otras puede acabar en la vulneración de principios o, inclusive, de derechos.

Por ello, el presente ensayo tiene por objetivo esbozar un breve análisis sobre los alcances de la preclusión *pro iudicato* al momento de la fijación de los puntos controvertidos, en tanto consideramos que la incorporación de cualquier punto adicional desencadenaría cualquier tipo de inseguridad jurídica en el trámite de un proceso judicial. Además de considerar que la no alteración de los puntos controvertidos inicialmente fijados conllevaría a la necesaria interiorización de la función que cumple dicho acto procesal.

## **2. EN LA BÚSQUEDA DE UN CULPABLE: LA INEFICIENTE REGULACIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL**

Ante todo, consideramos oportuno explicar el contexto normativo en el cual se reguló la figura de la fijación de los puntos controvertidos, a fin que podamos entender la problemática que actualmente atraviesa dicho acto procesal.

### **2.1. Contexto normativo de la fijación de los puntos controvertidos en la legislación procesal civil peruana**

Por Decreto Legislativo N° 1070, de fecha 28 de junio de 2008, se modificó el artículo 468 del Código Procesal Civil, suprimiéndose la etapa de la conciliación en audiencia y el procedimiento procesal para la fijación de los puntos controvertidos en el proceso civil. En ese contexto, una vez saneado el proceso, las partes propondrán al juez por escrito los puntos controvertidos a las partes, el cual procederá de manera inmediata a fijar los puntos controvertidos.

Según se observa, la regulación del Código Procesal Civil no ha previsto el llamado contradictorio en sentido fuerte el cual consideramos como fundamental, pues permite a las partes influir sobre la decisión del juez con la finalidad de encaminar el proceso en dirección

al objeto litigioso materia de discusión<sup>2</sup>.

En efecto, la ausencia del contradictorio y la poca regulación que existe respecto a la determinación de la fijación de los puntos controvertidos ha contribuido que la práctica jurisdiccional desnaturalice la finalidad que estos cumplen dentro del proceso, al limitarse a transcribir las pretensiones. Nótese que el Pleno Jurisdiccional Civil de 1997, respecto a la Audiencia Conciliatoria y la Prueba Documental Extemporánea, señaló de manera correcta que los puntos controvertidos no son iguales a la pretensión:

“Por unanimidad se convino en expresar que los puntos controvertidos no deben ser confundidos con las pretensiones contenidas en la demanda y las defensas esgrimidas en la contestación, por lo que se formula una recomendación a fin de que los Jueces al momento de la fijación de puntos controvertidos no se limiten a reiterar las pretensiones y las defensas expresadas en la demanda y contestación, la cual requiere un análisis, estudio y conocimiento del proceso por parte del Juez (...)”.

En tal sentido, consideramos que frente a una regulación tan poco clara es necesario que se establezca un contradictorio en sentido fuerte a fin que las partes puedan promover la discusión de los hechos esenciales y, por consiguiente, llegar a influir en la decisión del juez. En tanto, esta medida evitará que se siga incurriendo en el terrible error de transcribir simples pretensiones.

Evidentemente, la fijación de los puntos controvertidos ha sido regulada a partir de una mirada sesgada y limitada, en tanto se concibe que el juez, en su calidad de director de debate, es la persona más idónea para poder realizarlo. Dicha perspectiva, inclusive, llevó a creer que los continuos errores en su aplicación no eran consecuencia de la deficiente normativa que el código adolece, sino de la excesiva participación de las partes durante la tramitación del proceso y, por tanto, se limitaron a suprimir audiencias a fin de no dilatar el proceso.

---

<sup>2</sup> Téngase presente que el derecho de impugnar que tienen las partes no implica el ejercicio de un verdadero contradictorio, pues sería un error entender a este último como una “simple bilateralidad de la instancia implica que apenas las partes son sus destinatarios y que el contenido de dicho principio se agota en el binomio conocimiento-reacción, donde queda excluido el juez como un destinatario más, pese a la gran influencia que tiene sobre el proceso” (Cavani 2012:290).

Al respecto, creemos que la eliminación de audiencias en nada contribuyó a la mejora de la tramitación del proceso, sino todo lo contrario ha limitado aún más la posibilidad de las partes de poder manifestar lo que realmente quieren, por lo menos en este punto. En otras palabras, se evita la posibilidad que se pueda efectuar un verdadero contradictorio, es decir, un contradictorio fuerte.

Pues, no debemos olvidar que la posibilidad de poder argumentar, refutar y persuadir aquel interés que tenemos respecto a la fundabilidad o no del pedido es una manifestación de nuestro derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en tanto que

“(…) el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva no se agota en el acceso de los ciudadanos al proceso, ni en que el proceso sea llevado con todas y las más absolutas garantías previstas para su desarrollo; sino que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva va más allá de ello, y alcanza hasta la satisfacción plena de la situación jurídica material lesionada o amenazada en todos aquellos casos, claro está, en que se ampare la pretensión del demandante (...)” (Priori 2003: 281).

Ello, pues la correcta fijación de los puntos controvertidos por parte del juez permitirá a las partes alcanzar la satisfacción plena de la situación jurídica material objeto en discusión, lo cual solo se logrará con la intervención de las partes y no solo con los inagotables poderes del juez. Sin embargo, una vez más, se perdió la oportunidad de poder mejorar este error al creer que el juez todo lo puede, cuando en este punto en específico es la parte quién más sabe lo que quiere y desea lograr mediante el proceso.

## **2.2. La mala *praxis* judicial y las posibles consecuencias de su ejercicio**

Si bien la fijación de puntos controvertidos es un acto procesal fundamental en el desarrollo del proceso, la ausencia de lineamientos que coadyuven a su delimitación ha traído consigo múltiples problemas.

A fin de remediar dicho inconveniente, en la práctica jurisdiccional se optó por dos posibilidades: (i) que el error no sea advertido por el juez ni las partes y, por lo tanto, se emita



sentencia en relación a los puntos que fueron fijados; o, (ii) que el error sea advertido al momento de sentenciar y, en consecuencia, se decida agregar un punto controvertido adicional, pues su incorporación es fundamental para determinar la fundabilidad o la infundabilidad de la demanda.

Con respecto a la primera posibilidad, téngase presente que si la mala fijación de los puntos no es advertida durante la tramitación del proceso y, por consiguiente, se emite sentencia conforme a estos, ante una posible disconformidad de las partes, solo quedaría la opción de promover una nulidad de todo lo actuado hasta la resolución que fija los puntos controvertidos.

No obstante, consideramos que este tipo de medidas debe ser descartada, pues trae consigo una serie de vulneraciones de los derechos fundamentales de las partes, además de omitirse el consentimiento tácito que las partes han otorgado al no haber cuestionado dicho acto procesal.

Al respecto, consideramos que entre los derechos fundamentales que se vulneraría se encuentra el derecho al contradictorio, en tanto no se permitió a las partes sobre los hechos propuestos en calidad de puntos controvertidos, con el objeto que el juez pueda emitir una decisión en base a lo señalado en los escritos presentados, así como lo manifestado en dicha audiencia<sup>3</sup>. Nótese que partimos del supuesto que son las partes quienes se encuentran plenamente legitimadas para delimitar los hechos materia de discusión y lo que realmente quieren del proceso.

Por otro lado, tenemos como segunda posibilidad que la mala fijación de puntos controvertidos sea advertida antes de emitir sentencia y, por tanto, se decida agregar de manera intempestiva un nuevo punto controvertido. Sin embargo, aquí cabe preguntarse: ¿qué ocurre con las garantías de seguridad jurídica y el contradictorio previo de titularidad de las partes? ¿Podría hablarse aquí de una preclusión “*pro iudicato*”, esto es, del poder del

---

<sup>3</sup> Según Renzo Cavani, “el contradictorio ya no se trata apenas de un derecho de conocer y reaccionar, sino también de un verdadero derecho de influencia en el desarrollo del proceso y en la formación de la decisión que, como acto de poder del Estado, recaerá en las partes” (Cavani 2012: 291).



juez de fijar los puntos controvertidos?

Frente a ello, Renzo Cavani propone cuatro alternativas que podrían acontecer: (i) la inclusión del punto controvertido y emite sentencia, (ii) dicho punto controvertido debe ser objeto de un debido contradictorio entre las partes y, luego, proseguir con su inclusión, (iii) declarar la nulidad de todo lo actuado hasta la fijación de los puntos controvertidos y, finalmente, (iv) no incluir el punto controvertido al haber precluido dicha facultad del juez (2015: SN).

No obstante, con respecto al ítem (i), consideramos que la inclusión de puntos controvertidos sin previo conocimiento de las partes supone una clara vulneración al derecho de defensa al no permitírseles cuestionar lo afirmado. Asimismo, creemos que las alternativas (ii) y (iii) solo traerían consigo un retardo en el proceso el cual terminaría afectando a las partes, puesto que todas las fases posteriores a la fijación de los puntos controvertidos deben ser nuevamente realizadas.

Según se advierte, la incorporación de puntos controvertidos adicionales a los inicialmente fijados por el juez implicaría la transgresión de los derechos de defensa y al contradictorio, así como la vulneración de los principios de la seguridad jurídica, preclusión y congruencia. De esta manera, se evidencia la falta de garantías mínimas a las cuales se enfrentan las partes durante el transcurso del proceso, más aún si observamos que tanto las pruebas como los alegatos materia de discusión se encuentran supeditados a los puntos controvertidos ya señalados por el juez.

De lo expuesto, es claro que las tres primeras alternativas no se perfilan como soluciones eficientes para el citado problema; sin perjuicio, a efectos de sustentar nuestra posición, señalaremos en el siguiente acápite las razones por las cuales creemos que el cuarto ítem resulta la alternativa más adecuada.

### **3. ¿ES POSIBLE QUE LA LABOR DEL JUEZ PRECLUYA?**

En el presente acápite, señalaremos las razones que nos llevan a pensar que no es posible la inclusión de nuevos puntos controvertidos después de haber sido fijados por el juez de manera oportuna, toda vez que la modificación de las decisiones judiciales supone una necesaria afectación a la seguridad jurídica al poner a las partes a una indeterminada certidumbre.

### **3.1. La preclusión y su alcance sobre los jueces: Preclusiones *pro iudicato***

Eugenia Ariano ha señalado que “cuando se dice “preclusión” se piensa, por un lado, en la división del proceso en fases y, por el otro, en la consecuencia: la pérdida -para las partes- de la posibilidad de realizar tal o cual acto por haber pasado el plazo previsto por la ley o por haberse ya cerrado el estadio procesal respectivo” (Ariano 2001:73). Sin embargo cabe preguntarnos si ello se aplica también a los jueces.

Al respecto, el artículo 406 del Código Procesal Civil señala que una vez notificada la decisión, esta no puede ser modificada. En dicha línea, cuando se haya emitido una decisión respecto a una cuestión en específico dentro del proceso, ésta no puede ser posteriormente modificada<sup>4</sup>.

Por tanto, no cabe duda que la posibilidad de modificar los puntos controvertidos precluye una vez que se emitió la decisión. Según Fernando Rubin, nos encontramos ante la denominada “preclusión consumativa” la cual es una especie de preclusión que vincula tanto a las partes como el juzgador, donde se limita la posibilidad de volver a revisar el asunto decidido, pues dicho poder precluyó al haberse emitido el pronunciamiento correspondiente. Asimismo, el citado autor afirma que es unánime la posición de que es aquí que el término preclusión *pro iudicato* (preclusión para el juez o preclusión judicial) alcanza su más amplio espacio (2012: SN)<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Según el autor Heitor Sica, existen algunas excepciones en las que pese a que el juez ha emitido un pronunciamiento, puede, posteriormente reexaminar la cuestión, tales como, (i) control de los presupuestos procesales y condiciones de la acción, (ii) control de la regularidad formal del proceso, (iii) poderes instructorios del juez, (iv) poderes del juez en la utilización de los medios de apoyo a la ejecución y efectivización de la tutela anticipada, (v) poderes administrativos del juez (2006: 228).

<sup>5</sup> Ello, tiene como fundamento lo dispuesto por el artículo 471 del CPC Brasileiro, el cual determina, como regla, que ningún juez decidirá de nuevo las cuestiones ya decididas relativas al mismo asunto; y el artículo 463 del CPC Brasileiro, al tratar de la sentencia específicamente, aclara que el órgano juzgador al emitir pronunciamiento, ya no podrá

En efecto, cualquier acto que se realice con el afán de modificar las decisiones emitidas por el juez, implicaría una necesaria vulneración al término “preclusione pro iudicato”.

### **3.2. La relevancia del principio de seguridad jurídica en la fijación de los puntos controvertidos**

El principio de seguridad jurídica exige a los órganos del Estado aplicar incondicionalmente al caso en concreto lo establecido por la norma, de lo contrario no habría certeza o predictibilidad en cuanto a la aplicación de las disposiciones normativas. En ese sentido, el autor José López ha referido lo siguiente:

La seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo que su situación jurídica no será modificada, sino por procedimientos regulares y conductos establecidos de manera previa y clara por el derecho (López 2011:123).

Asimismo, téngase presente que el Tribunal Constitucional en reiterados pronunciamientos ha reconocido el rango constitucional del principio de seguridad jurídica. Así, por ejemplo, en la Sentencia recaída en el Expediente No. 0016-2002-AI/TC ha señalado que la seguridad jurídica que *“forma parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho”* y además *“es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside”*.

El Tribunal Constitucional agrega en dicha Sentencia que:

“Su reconocimiento es implícito en nuestra Constitución, aunque se concretiza con meridiana claridad a través de distintas disposiciones constitucionales, algunas de orden general, como la contenida en el artículo 2º, inciso 24, parágrafo a) (‘Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido se hacer lo que ella no prohíbe’), y otras de alcances más específicos, como las contenidas en los artículos 2º, inciso 24, parágrafo d) (‘Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no este previamente

---

modificarla.

calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley’) y 139°, inciso 3, (‘Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción, ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera que sea su denominación’).’.

Según se observa, si bien la seguridad jurídica no fue reconocida expresamente como un principio en la Constitución Política, lo cierto es que por su naturaleza constituye un principio que forma parte integrante de otras disposiciones constitucionales, por lo que compartimos lo dicho por el Tribunal Constitucional respecto a que su calidad de principio implícito constituye una garantía para todo sujeto frente a la actuación del Estado.

El principio de seguridad jurídica contemplado en nuestro ordenamiento está vinculado además con el principio de confianza legítima, el cual ha sido reconocido por la Corte Constitucional Colombiana en el Pleno Jurisdiccional No. 00011-2010-PI/TC en los siguientes términos:

“[El principio de confianza legítima] pretende proteger al administrado y al *ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades*. Se trata entonces de situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades. *Sin embargo, si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege*. En tales casos, en función de la buena fe, el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación. Eso sucede, por ejemplo, cuando una autoridad decide súbitamente prohibir una actividad que antes se encontraba permitida, por cuanto en ese evento, es deber del Estado permitir que el afectado pueda enfrentar ese cambio de política”.

A lo dicho debemos agregar que el Tribunal Constitucional vincula dicho principio con la predictibilidad de la actuación del Estado. Así, en la Sentencia recaída en el Expediente No. 0001/0003-20003-AI/TC se señala que:

“Se trata de un valor superior contenido en el espíritu garantista de la Carta Fundamental, que se proyecta hacia todo el ordenamiento jurídico y busca asegurar al individuo una expectativa razonablemente fundada respecto de cuál será la actuación de los poderes públicos y, en general, de toda la colectividad, al desenvolverse dentro de los cauces del Derecho y la legalidad”.

Por su parte, Humberto Ávila no se equivoca al afirmar que es deber de un Estado Constitucional de Derecho de prever que tales condiciones sean adoptadas, tal como se aprecia a continuación:

“(…) una norma- principio que exige, de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, la adopción de comportamientos que contribuyan más a la existencia, en beneficio de los ciudadanos y desde su perspectiva, de un estado de confiabilidad y calculabilidad jurídica, con base en su cognoscibilidad, mediante la controlabilidad jurídica- racional de las estructuras argumentativas reconstructivas de normas generales e individuales, como instrumento garante del respeto a su capacidad de —sin engaño, frustración, sorpresa ni arbitrariedad— plasmar de forma digna y responsable su presente y hacer una planificación estratégica jurídicamente informado sobre su futuro” (Ávila 2012: 274).

Sin embargo, dicho concepto también plantea una serie de cambios dentro del contenido del principio de seguridad jurídica, a fin de analizarlo de una manera conjunta y no parcial. Ante esto, el autor propone una modificación de los estados ideales que la componen, siendo estos: cognoscibilidad en lugar de determinación; confiabilidad en vez de inmutabilidad; y, calculabilidad por previsibilidad (Ávila 2012: 93).

Si bien compartimos las afirmaciones planteadas por el citado autor, en tanto esboza un uniforme y coherente sustento legal que justifique la aplicación del principio de seguridad jurídica.

Pero ¿a qué estados ideales nos referimos? En primer lugar, la cognoscibilidad consiste en que “el ciudadano tenga condiciones satisfactorias de identificar la disposición legal aplicable y comprender su sentido, de modo que pueda actuar y orientarse con base en él”



(Ávila 2012: 297). En segundo lugar, la confiabilidad se refiere a que solo “existirá si el ciudadano que actuó de conformidad con el Derecho ayer, no se vea sorprendido hoy con un cambio injustificado y restrictivo de las consecuencias anteriormente aplicadas o aplicables” (Ávila 2012: 297). Finalmente, la calculabilidad está referida a que “si el ciudadano consigue de forma aproximada medir las consecuencias que en el futuro se aplicarán a los actos realizados en el presente y si el cambio del Derecho no es brusco, esto es, que se produzca de un momento para otro y sin previo aviso, ni drástico, es decir, que suponga una modificación intensa y restrictiva de las consecuencias hasta entonces vigentes” (Ávila 2012: 298).

En dicha línea, consideramos que la modificación sorpresiva de los puntos controvertidos sería una evidente vulneración del principio de seguridad jurídica, pues (i) no existiría confiabilidad sobre las decisiones que fueran tomadas previamente, (ii) tampoco cognoscibilidad al ser posible la modificación de los parámetros sobre los que se rige el proceso, (iii) ni calculabilidad de poder prever las consecuencias que se deriven de los actos que las partes realicen en el presente.

### **3.3. Una necesaria interpretación de la preclusión del poder del juez de fijar puntos controvertidos a partir de la seguridad jurídica**

La inclusión de puntos controvertidos adicionales a los inicialmente fijados por el juez demostraría una vulneración al principio de seguridad jurídica de las partes, al darse el cambio de reglas de manera sorpresiva, lo cual evidentemente impide su calculabilidad y confiabilidad, además de exponer a las partes a una posible desigualdad de armas. A ello debemos agregar el protagonismo que adquiere la preclusión frente a este tipo de situaciones, pues limita la posibilidad de modificar las decisiones ya emitidas durante el transcurso del proceso.

Precisamente, Renzo Cavani refiere que “la preclusión protege la confiabilidad de los justiciables y satisface ese derecho a un procedimiento estable” (Cavani 2014: 72), evitando cualquier tipo de cambio intempestivos respecto a los hechos o los actos procesales que

acontecen dentro del mismo.

Dicha obligación no solo recae sobre las partes, sino también sobre el juez; en tanto “los justiciables tienen derecho a la seguridad jurídica en el proceso, el cual se traduce, desde esta perspectiva, en un derecho a confiar en la estabilidad que garantiza el respeto a la preclusión, entonces el juez también debe someterse a ella, quedando impedido de reabrir (de oficio o no), cuestiones que ya fueron debatidas” (Cavani 2014: 442). Lo antes señalado pretende garantizar que las decisiones que se adopten durante el proceso no se encuentren sujetas a una incertidumbre, lo cual a lo largo solo generaría desconfianza en las partes.

En esa línea, no debe quedar dudas que la facultad del juez no es absoluta, sino relativa al encontrarse supeditada a los derechos de las partes. Precisamente, frente a la protección de los derechos de las partes es que se visualiza como mejor solución no anular la sentencia, sino, todo lo contrario, la conservación del acto procesal como tal. Téngase presente que se debe evitar que las partes asuman las consecuencias derivadas de errores judiciales que el juez debió prever en su momento.

#### **4. UNA NECESARIA IDENTIFICACIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS: REEVALUAR SU FUNCIÓN**

Después de análisis efectuado en los párrafos anteriores, se evidencia la necesidad de una adecuada regulación respecto a los puntos controvertidos con la finalidad de garantizar el debido proceso, así como la tutela jurisdiccional efectiva de las situaciones jurídicas lesionadas<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Según Francisco Chamorro Bernal, la efectividad de segundo grado garantiza que la resolución del órgano jurisdiccional será una que resuelva el problema planteado, la cual debe ser razonable y encontrarse en armonía con el ordenamiento jurídico (1994: 276).

En tal sentido, consideramos que una sentencia solo resolverá el problema planteado, siempre y cuando, delimite de manera correcta el objeto litigioso, pues es a partir de ese momento que se (i) admitirá, actuará y valorará los medios probatorios pertinentes, (ii) analizar y ponderar los argumentos de las partes y, finalmente, (iii) desarrollará la motivación en la sentencia que resuelve en controversia. Afirmación que deberá ser tomada en cuenta por los jueces al momento de fijar los puntos controvertidos.



En ese contexto, resulta relevante analizar que se entiende por puntos controvertidos, pues ello nos permitirá dar algunos parámetros que ayudará a superar los recurrentes errores antes citados.

#### **4.1. LOS HECHOS ESENCIALES COMO PARTE FUNDAMENTAL EN LA ESTRUCTURA DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS**

Antes de analizar la función que son los puntos controvertidos, es menester identificar el objeto sobre el cual se basa los puntos controvertidos a fin de evitar pronunciamientos deficientes o innecesarios respecto a los hechos que prueban o no de manera directa la pretensión.

Sobre el particular, Renzo Cavani expresa su preocupación al advertir la confusión que existe entre los términos “pretensión” y “pedido”, en tanto que muchos magistrados equiparan el significado de ambos conceptos, prescindiendo del análisis de la causa de pedir (2016: 184).

Frente a ello, es pertinente señalar que la pretensión se encuentra compuesta por dos elementos: el pedido y la causa de pedir<sup>7</sup>, siendo este último conformado por dos tipos de hechos: los hechos esenciales<sup>8</sup> y los hechos secundarios<sup>9</sup>. No obstante, son los hechos esenciales los cuales ocupan un rol preponderante al momento de delimitar el objeto litigioso, pues es a partir de ello que se podrá organizar el proceso.

Precisamente, el objeto litigioso del proceso se encuentra conformado por los hechos esenciales, los cuales deben ser analizados por el juez a fin que este desmenuce los problemas jurídicos y realice un adecuado examen fáctico-jurídico de la situación jurídica demandada; ello, en tanto este debe encontrarse íntimamente relacionado con la discusión procesal.

---

<sup>7</sup> Al respecto, debemos tener presente que la causa de pedir se circunscribe al conjunto de hechos jurídicamente calificados revestidos de esencialidad (2016: 182).

<sup>8</sup> Si bien los hechos esenciales se caracterizan por conducir directamente a una declaración de fundabilidad o infundabilidad de la pretensión, podemos concluir que su análisis es crucial para la resolución del caso en concreto, siendo entendible que el juez solo se pronuncie sobre estos y no sobre los hechos secundarios (2016: 182).

<sup>9</sup> Son aquellos que complementan o esclarecen los hechos esenciales, sirviendo, inclusive, como indicios<sup>9</sup>. En tal sentido, serán ellos los que servirán de indicio para la probanza de los hechos esenciales propuestos por las partes, a fin de contextualizarlos frente al juez (2016: 182).

Pese a ello, en la práctica judicial existe una *praxis* recurrente por parte de los jueces de transcribir el petitorio de la demanda como punto controvertido, olvidándose de analizar la causa de pedir y, específicamente, los hechos esenciales<sup>10</sup>.

Consideramos que este error que debe ser corregido a la brevedad posible, pues sin una correcta delimitación de los puntos controvertidos, el proceso no podrá ser resuelto de la manera más adecuada al faltarle hechos esenciales por discutir y probar.

Por lo expuesto, todo proceso debe partir del análisis de los hechos esenciales que integran la causa de pedir a fin de delimitar el objeto litigioso, al encontrarse específicamente en ellos los problemas jurídicos que deben ser resueltos en cada caso en concreto.

#### **4.2. ¿Qué entendemos por “puntos controvertidos”?**

Si bien en el acápite anterior hemos concluido que el objeto del proceso son los hechos esenciales y son precisamente éstos hechos la base fundamental de los puntos controvertidos, corresponde analizar qué se entiende por los puntos controvertidos y cuáles son sus alcances.

Sobre el particular, Roger Zavaleta señala que los puntos controvertidos son “aquellas discrepancias entre las partes del proceso expresadas en cuestiones pertinentes, específicas y relevantes para la solución del caso” (Zavaleta 2014:144). Precisamente, su finalidad es organizar el proceso a partir de la delimitación de los hechos principales que coadyuvarán a decidir la solución del caso, evitando cualquier tipo de dilaciones innecesarias.

En tal sentido, no cualquier hecho es un punto controvertido, sino que el mismo deberá cumplir con ciertas particularidades, tal como lo señala a continuación:

“No cualquier cuestión es un ‘punto controvertido’, para que lo sea debe ser atinente o estar

---

<sup>10</sup> Hechos que deben ser diferenciados de los hechos secundarios, en tanto genera actividades innecesarias y dilaciones indebidas.

relacionada con la discusión procesal (pertinente), pero no en forma tangencial o superflua, sino íntimamente; de modo que puntualice o concrete en pocas palabras lo que debe ser objeto de indagación, análisis y argumentación (especificidad). Se excluyen, por tanto, las discrepancias nimias o sin importancia en función de la información que se busca completar o filtrar para fijar las premisas del razonamiento judicial (relevancia)” (Zavaleta 2009:44).

En efecto, las características antes citadas viabilizan la particular labor que los puntos controvertidos cumplen en el proceso, al ser solo determinados hechos sobre los cuales girará la decisión del juez y la actuación de las partes durante el proceso. De esta manera, se evita un análisis sobre hechos genéricos, vagos o abstractos, en tanto la importancia del referido acto procesal recae en la necesidad que las mismas sean reglas de juego claras que permitan una adecuada participación de las partes<sup>11</sup>.

Por tanto, no cabe duda que la fijación de los puntos controvertidos debe limitarse a la búsqueda de hechos esenciales que permitan al juzgador la resolución del caso, en tanto la fundabilidad o no de una pretensión dependerá de la exclusiva inclusión o no de éstos. Tal como sostiene Oswaldo Gozáni, “los hechos son conducentes, pertinentes y útiles al incidir con suficiente importancia en el curso de la Litis y traer consigo un contenido hipotético del pronunciamiento definitivo” (Gozáni 1997:153).

Es sobre la base de ellos, que el juez establecerá las reglas que guiarán el proceso y determinarán la decisión que este puede tomar a fin de resolver la causa, omitiéndose cualquier tipo de alegaciones que no tengan relación con los hechos ya fijados por el juez.

#### **4.3.¿Cuál es la finalidad de los puntos controvertidos en el proceso civil peruano?**

La finalidad de la fijación de los puntos controvertidos se basa fundamentalmente en *organizar el proceso* mediante la imposición de parámetros que darán mayor eficacia al proceso.

---

<sup>11</sup> Precisamente, recordemos que la necesidad de evitar el análisis de hechos genéricos, vagos o abstractos tiene relación con la aplicación del principio de economía procesal, al procurar que el proceso se desarrolle en menor número de actos procesales.

Dicha importancia ha sido resaltada por diversos autores, tales como César Higa, quien expone que “la determinación de los puntos controvertidos es uno de los actos más importantes en cualquier debate que quiera ser productivo y se quiera llegar a una solución adecuada, dado que le permite a las partes y al tercero dirimente saber cuáles son los argumentos y pruebas que deben ofrecer las partes, a quién le toca probar qué y evitar argumento irrelevantes para la discusión. En otras palabras, se ordena y simplifica la discusión” (Higa 2013).

Por tanto, una adecuada y correcta fijación de los puntos controvertidos, cuya responsabilidad por cierto es exclusiva del juez, permitirá concentrar todo el tiempo y esfuerzo de las partes en los medios probatorios, evitando cualquier tipo de desgaste inútil. Todo ello facilitará en gran medida la expedición de una sentencia coherente, ordenada, clara y precisa, que sea fiel reflejo de lo actuado y probado en el proceso.

## **5. CONCLUSIONES**

La fijación de los puntos controvertidos es un instrumento procesal que debe ser reivindicado, en tanto su correcta aplicación permitirá una mejor actuación de las partes y del juez durante la tramitación del proceso. De esta forma, se podría evitar futuras nulidades que busquen salvaguardar la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Asimismo, debemos recalcar a fin de evitar cualquier error al momento de la delimitación del objeto litigioso, la necesidad de realizar un contradictorio fuerte que permita influir en la futura decisión del juez. Pues, no debemos olvidar que son las partes quienes cumplen un rol fundamental en esta fase del proceso.

Sin perjuicio de ello, en caso se incurra en una mala fijación de puntos controvertidos, no consideramos que sea solución adecuada incluir puntos adicionales a los ya fijados por el juez, pues dicho poder ya precluyó. Esto permitirá salvaguardar la confiabilidad que las partes tienen en el proceso.

## 6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALFARO VALVERDE, Luis

2014 *El principio de audiencia*. Evolución e influencia en el proceso civil. Barcelona: Bosch.

Ariano, Eugenia.

2001 “Prueba y preclusión”. En: *Ius Et Veritas*. Lima, N° 23. Pp. 72-82.

ÁVILA, Humberto

2012 *Teoría de la seguridad jurídica*. Traducción de Laura Criado Sánchez. Madrid: Cátedra de Cultura Jurídica.

CAVANI, Renzo

2012 “Combatiendo las ‘nulidades-sorpresa’: el derecho fundamental del contradictorio en la perspectiva de la nulidad procesal”. *Gaceta Constitucional*. No 58. Lima: Gaceta jurídica, pp. 288-296.

2014 *La nulidad en el proceso civil*. Lima: Palestra.

2015 “*Fijación de puntos controvertidos*” genera preclusión para el juez. Consulta: 20 de mayo de 2018.

<https://afojascero.com/2015/12/12/fijacion-de-puntos-controvertidos-genera-preclusion-para-el-juez/>

2016 “Fijación de puntos controvertidos: una guía para jueces y árbitros”. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. Vol. 6. Lima: PUCP, pp. 179-200.

CHAMORRO BERNAL, Francisco

1994 *La tutela jurisdiccional efectiva*. Barcelona: Bosch.

CHIOVENDA, Giuseppe.

1933 “Cosa giudicata e preclusione”. En: *Rivista Italiana per le scienze giuridiche*. N° 11. Pp. 3-53.

GARCÍA, César

2006 “Aplicación de los tributos y Seguridad Jurídica”. En: *Derecho & Sociedad*. Lima, N° 27.

GOZAÍNI, Oswaldo.

1997 *La prueba en el proceso civil peruano*. Trujillo: Normas Legales. Pp. 153.

HIGA, César

2013 “¿Sobre qué estamos discutiendo? Hacia un modelo para la identificación de las cuestiones controvertidas en un debate”. Consulta: 20 de mayo de 2018.

<http://www.ius360.com/publico/procesal/sobre-que-estabamos-discutiendo-hacia-un-modelo-para-la-identificacion-de-la-cuestiones-controvertidas-en-un-debate/>

2016 “Los esquemas argumentativos como herramienta que le facilita al juez el análisis y la evaluación de los argumentos de las partes”. En Giovanni PRIORI POSADA



(coord.). Argumentación jurídica y motivación de las resoluciones judiciales. Lima: Palestra, pp. 35-50.

LÓPEZ, José

2011 “La consagración del principio de seguridad jurídica”. En: *Prolegómenos – Derechos y Valores*. Bogotá, Volumen XIV, N° 28. Pp. 121-134.

PRIORI, Giovanni.

2006 “La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas materiales: Hacia una necesaria reivindicación de los fines del proceso”. En: *Ius Et Veritas*. Lima, N° 26. Pp. 273-292.

RUBIN, Fernando.

2012 “Preclusões de atos para o estado-juiz no âmbito recursal: preclusão de instância, preclusão hierárquica, e preclusão de questões atingindo o juízo superior”. En: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, N° 105. Consulta: 7 de julio de 2018.

[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12345](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12345)

SICA, Heitor Vitor Mendoça.

2006 *Preclusao processual civil*. Sao Paulo: Atlas.

TARUFFO, Michele

2018 “Derecho sustancial y procesal”. En: Giovanni PRIORI POSADA (coord.). El derecho a la prueba. Lima: Palestra, pp. 13-19.



ZAVALETA RODRÍGUEZ, Roger

2009 “Los puntos controvertidos como pauta o guía metodológica para la praxis jurisdiccional”. *Vox Iudex*. No 3. Trujillo, pp. 139-152.

2014 *La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica*. Lima: Grijley.

